

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO DIECISIETE CIVIL DEL CIRCUITO DE CALI

Santiago de Cali, catorce (14) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

Radicado	76-001-31-03-017-2022-00122-00
Proceso	Verbal - RCE
Demandante	Gladys Bejarano Mejía y otros
Demandado	Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.

I. OBJETO DE LA PRESENTE PROVIDENCIA

Procede el Despacho con fundamento en el inciso 3º del numeral 5º del artículo 373 del C.G.P. a proferir sentencia dentro del proceso **verbal de responsabilidad civil extracontractual** promovido por los señores **Gladys Bejarano Mejía, Andrés Felipe Moreno Bejarano, Mauricio Moreno Bejarano, Daniel Moreno Bejarano, Christian Fabián Mosquera Forero y Gleydis Astrid Mosquera Forero**, quienes actúan por intermedio de apoderada judicial, en contra de **Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.**

II. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones

Procura la parte demandante que se declare a **Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.**, en su condición de aseguradora del vehículo de placas JIM-571, civil, solidaria y extracontractualmente responsable por los perjuicios ocasionados a los demandantes, derivados del accidente de tránsito ocurrido el 19 de marzo de 2017 a la altura del Kilómetro 32 de la vía Media Canoa – La Virginia, en el cual resultaron lesionados los señores Fausto Aníbal Moreno Ordoñez, Omar Johann Mosquera Forero, María Esther Forero de Mosquera y Omar Hernán Mosquera Muñoz.

Que, como consecuencia de lo anterior, se condene a la demandada a indemnizar y pagar a los demandantes, los **perjuicios morales** a ellos causados, de la siguiente manera:

- Para los señores Gladys Bejarano Mejía (cónyuge del lesionado Fausto Aníbal Moreno), Daniel Moreno Bejarano, Andrés Felipe Moreno Bejarano y Mauricio Moreno Bejarano (hijos del lesionado Fausto Aníbal Moreno), la suma de **\$30.000.000, para cada uno de ellos.**
- Para los señores Gleydis Astrid y Cristian Mosquera Forero (hijos de los lesionados Omar H. Mosquera y María E. Forero y Hermanos del lesionado Omar J. Mosquera.), la suma de **\$50.000.000, para cada uno de ellos.**

A su turno, solicitan por **daño a la vida de relación**, los mismos valores antes indicados.

Además, se solicita condenar a la aseguradora a pagar los intereses moratorios causados desde el 13 de abril de 2021, fecha en la cual se celebró la audiencia de conciliación prejudicial o, en su defecto, desde el 27 de mayo de 2022, es decir, vencido el mes siguiente a la presentación de la reclamación formal.

Finalmente, que se condene en costas a la demandada.

2.2. Hechos

Manifiesta la parte actora que, de la unión conyugal de los señores Gladys Bejarano Mejía y Fausto Aníbal Moreno, nacieron los jóvenes Andrés Felipe, Mauricio y Daniel Moreno Bejarano.

Que, los señores Christian Fabián Mosquera Forero y Gleydis Astrid Mosquera Forero son hijos de María Esther Forero de Mosquera y Omar Hernán Mosquera Muñoz; así mismo, hermanos de Omar Johann Mosquera Forero.

Aduce que, el 19 de marzo de 2017, los señores Fausto Aníbal Moreno Ordoñez, Omar Johann Mosquera Forero, María Esther Forero de Mosquera y Omar Hernán Mosquera Muñoz se movilizaban en el vehículo de placas CWP-389 a la altura del kilómetro 32 de la vía Media Canoa – La Virginia y fueron colisionados por el automotor de placas JIM-571, marca Renault Clio Style color blanco, conducido por su propietaria Sharon Filigrana Santa, quien en una curva invadió el carril en sentido contrario, ocasionando el impacto frontal y graves lesiones a los ocupantes del otro vehículo, dejando a aquellos, secuelas permanentes.

Que, según el informe policial del accidente de tránsito No. C-000525618, se atribuyó como causal la No. 157 “otra” *“el conductor del vehículo N° 1 invade el carril de sentido contrario de circulación al salir de la curva”*.

Sostiene que, debido a las lesiones sufridas por los señores Fausto Anibal Moreno Ordoñez, Omar Johann Mosquera Forero, María Esther Forero de Mosquera y Omar Hernán Mosquera Muñoz se adelantó proceso penal en contra de la señora Sharon Filigrana Santa, por el delito de lesiones personales culposas en el Juzgado Promiscuo Municipal de Riofrío, bajo el radicado 76-616-40-09-001-2019-00214-00, el cual culminó con sentencia condenatoria en contra de la referida señora.

Que, durante los meses que el señor Fausto Anibal Moreno Ordoñez estuvo en recuperación, debido a su evidente limitación, sus familiares también sufrieron graves perjuicios de orden inmaterial, por cuanto su esposa Gladys Bejarano Mejía tuvo que acudirlo permanentemente para realizar sus actividades cotidianas, debiendo permanecer de forma constante y vigilante durante su proceso de evolución, acompañándolo a las citas médicas, valoraciones y demás. Asimismo, Andrés Felipe, Mauricio y Daniel Moreno Bejarano, hijos del señor Fausto Anibal Moreno Ordoñez, sufrieron gran tristeza por ver a su padre postrado durante largos meses y, posteriormente, verlo disminuido en su productividad laboral por las secuelas que el accidente le ocasionó.

De otra parte refiere que, el núcleo de la familia Mosquera Forero también se vio afectado con el accidente, pues los señores Christian Fabián y Gleydis Astrid Mosquera Forero, tuvieron que hacerse cargo de sus 3 familiares gravemente lesionados (padres y hermano), resaltando la gravedad del padre (Omar Hernán Mosquera Muñoz), quien, debido a sus lesiones importantes, estuvo al borde de la muerte, lo que los llevó a vivir con la angustia de no poder asumir la totalidad de los gastos que implicaba la recuperación y por ver el deterioro cognitivo, físico y anímico que produjo el accidente en los mismos, quienes a la fecha, no se han recuperado física y mentalmente.

Que, el vehículo de placas JIM-571 y de propiedad de la señora Sharon Filigrana Santa estaba asegurado por **Mapfre Seguros Generales De Colombia S.A.**, bajo la Póliza de Automóviles No. 1507116013284, vigente entre el 20/12/2016 y el 19/12/2017.

Que, el 13 de abril de 2021 se llevó a cabo la audiencia de conciliación extrajudicial en el Centro de Conciliación FUNDAFAS, convocada por los hoy demandantes y las víctimas directas (lesionados en el accidente de tránsito), la cual se declaró fracasada.

Expone que, el 07 de octubre de 2021, en audiencia adelantada dentro del trámite de incidente de reparación integral, ante el Juzgado Promiscuo Municipal Con Funciones de Conocimiento de Riofrio, los señores Fausto Aníbal Moreno Ordoñez, Omar Johann Mosquera Forero, María Esther Forero de Mosquera y Omar Hernán Mosquera Muñoz celebraron acuerdo conciliatorio con Mapfre Seguros Generales De Colombia S.A., para dar fin al mencionado asunto judicial.

Así, el 14 de octubre de 2021 celebraron un contrato de transacción y se procedió a indemnizar a las víctimas directas del siniestro (lesionados); sin embargo, ni en el trámite penal, ni en el acuerdo de transacción, se involucraron a las víctimas indirectas, los cuales tienen derecho a que le sean resarcidos sus perjuicios inmateriales.

Que, el 27 de abril de 2022 se presentó reclamación formal ante la aseguradora demandada con estricto cumplimiento de los requisitos establecidos en el Artículo 1077 del Código de Comercio con el fin de obtener el reconocimiento y pago de los perjuicios inmateriales causados a los hoy demandantes. El 16 de junio de 2022, Mapfre Seguros Generales De Colombia S.A. dio respuesta, manifestando que no se podría atender favorablemente la solicitud de indemnización formulada, argumentando que *“no se encuentra demostrada la cuantía solicitada”*.

2.3. Contestación parte demandada

Corrido el traslado de la demanda y de la reforma de esta, Mapfre Seguros de Colombia S.A. contestó la misma, proponiendo excepciones de mérito las cuales denominó “prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro”, “monto límite cobertura de la póliza No. 1507116013284”, “delimitación contractual mediante exclusiones, garantías y demás condiciones contractuales establecidas en la póliza No. 1507116013284”, “ausencia de solidaridad por parte de la aseguradora”, “inexistencia al reconocimiento del daño a la vida de relación e indebida valoración de los perjuicios morales pretendidos”, “inexistencia de indemnización por parte de la aseguradora” y “la innominada”.

Adicionalmente, llamó en garantía a los señores Omar Johann Mosquero Forero, Fausto Aníbal Moreno Ordoñez, María Esther Forero de Mosquera y Omar Hernán Mosquera Muñoz, solicitud que fue aceptada mediante proveído de septiembre 09 de 2022.

2.4. Contestación Llamamiento en garantía

Notificados del llamamiento en debida forma, los llamados en garantía comparecieron al proceso por intermedio de apoderado judicial, quien presentó las excepciones de mérito llamadas “inexistencia de derecho legal o contractual para exigir una indemnización por parte de los convocados”, “la prueba que fundamenta el llamamiento en garantía carece de fuerza vinculante”, “falta de legitimación para efectuar el llamamiento” y “genérica, innominadas y otras”.

2.5. Trámite procesal

Admitida la demanda y, una vez surtida la notificación de los demandados en debida forma, compareció la sociedad demandada Mapfre Seguros Generales de Colombia, presentando las excepciones arriba referidas.

Mediante auto de agosto 31 de 2023, se decretaron las pruebas y se fijó fecha para adelantar la audiencia inicial el 26 de septiembre del mismo año, diligencia en la cual se adelantaron los interrogatorios y pruebas decretadas, a excepción de la sustentación del dictamen del peritaje aportado por la parte, por lo que se ordenó la suspensión de la audiencia, hasta el 27 de octubre de 2023, fecha en la cual también se escucharon los alegatos de conclusión y se anunció el sentido del fallo, para lo cual se expusieron sucintamente los fundamentos de la decisión a tomar dentro de la presente providencia.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Presupuestos procesales

Analizada la actuación no se observa vicio alguno que pueda generar nulidad, las partes son capaces y se encuentran debidamente representadas; por su lado, el despacho es competente para resolver sobre el presente litigio, por lo que se decidirá de mérito.

3.2. Legitimación en la causa

Respecto de la legitimación en la causa, sabido es que es una cuestión propia del derecho sustancial y no del procesal, “en cuanto concierne con una de las condiciones de prosperidad de la pretensión debatida en el litigio y no a los requisitos indispensables para la integración y desarrollo válido de este”¹. Por activa, no cabe duda que la misma se encuentra en cabeza de los demandantes, quienes en su calidad de víctimas indirectas del accidente de tránsito ocurrido el 19 de marzo de 2017, y de acuerdo con los hechos de la demanda, es dable inferir que pudieron sufrir los perjuicios por ellos invocados.

En este punto es importante advertir que, contrario a lo manifestado por el apoderado del extremo pasivo, dicha legitimación sí se encuentra sustentada y, precisamente deviene de la calidad de familiares que aquellos aducen tener y que se corrobora con los registros civiles aportados, los cuales dan cuenta de su lazo íntimo de consanguinidad. De hecho, puede decirse que el grupo actor no solo tiene legitimación, entendida esta como *“la facultad jurídica de pretender determinadas declaraciones judiciales con fines concretos, mediante una sentencia de fondo o mérito, o para controvertirla”* sino que, además, les asiste un interés para obrar, el cual consiste en *“un interés subjetivo o particular, concreto y actual en las peticiones que formula en la demanda”* que complementa precisamente esa *legitimatío ad causam*, pues *“se puede ser el titular del interés en litigio y no tener interés serio y actual en que se defina la existencia o inexistencia del derecho u obligación”*², siendo claro en este caso que, los demandantes, en su calidad de cónyuge, hijos y hermanos de los lesionados, no tienen una mera expectativa con las resultas de este proceso, sino un interés jurídico serio y actual.

La legitimación por pasiva también se encuentra acreditada. Así, Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., con quien existe de por medio una póliza de responsabilidad civil con la señora Sharon Filigrana, persona que resultó penalmente responsable del accidente de tránsito referido.

3.3. Problema Jurídico

¹ Ver sentencia del 14 de marzo de 2002 Exp. 6139 .M.P. Jorge Antonio Castillo Rugeles

² Devis Echandía, Hernando Tomo I

El problema jurídico a resolver dentro de este asunto se circunscribe en determinar **i)** si se encuentran o no probados los elementos axiológicos de la responsabilidad civil extracontractual y, en caso de que así sea, habrá de resolverse sobre la solicitud de los perjuicios inmateriales solicitados por los demandantes; **ii)** verificar las condiciones de la póliza de seguros No.1507116013284 que aseguraba el vehículo de placas JIM-571 a fin de determinar qué le corresponde asumir a la aseguradora demandada y, **iii)** analizar el llamamiento en garantía y determinar si existe obligación legal o contractual de los llamados, con fundamento en el contrato de transacción suscrito entre estos y la compañía de seguros.

3.4. Marco normativo y jurisprudencial

3.4.1. De la Responsabilidad Civil.

Como lo tiene señalado la doctrina y la jurisprudencia, es la atribución que se hace a una persona por haber producido un daño a otra, ora generada en un acto contractual, ora extracontractual, como el producido por animales o cosas, por un acto delictual, o bien por un acto ajustado a derecho pero que produce una lesión a otro.

El canon general de la responsabilidad civil extracontractual se encuentra consagrado en el Art. 2341 del Código Civil³, de los cuales se extraen unos presupuestos axiológicos que deben concurrir para la declaratoria de responsabilidad a saber: *“i) el perjuicio padecido; ii) el hecho intencional o culposo atribuible al demandado; y iii) la existencia de un nexo adecuado de causalidad entre factores”*.⁴

Ahora, para el caso *sub examine* la responsabilidad civil que se debe revisar es la prevista en el Art. 2356⁵ *Ibidem*, es decir, la que tiene su origen en el ejercicio de actividades peligrosas y que según la misma Corte *“consagra una presunción de responsabilidad que opera en favor de la víctima de un daño causado producto de una labor riesgosa, aspecto que releva de probar su existencia de la culpa en el acaecimiento del accidente”*⁶ y, por tanto, para que el autor del mismo sea declarado responsable de su producción, sólo le compete demostrar la conducta o hecho antijurídico, el daño y la relación de causalidad entre éste y el

³ “ARTICULO 2341. RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL. El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido”.

⁴ CSJ SC 6 de abril de 2001, rad. 5502

⁵ “ARTICULO 2356. RESPONSABILIDAD POR MALICIA O NEGLIGENCIA. Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta (...)”

⁶ CSJ SC 14 de abril de 2008: “(...) La culpa no es elemento necesario para estructurar la responsabilidad por actividades peligrosas, ni para su exoneración (...)”.

*perjuicio. Por ello, es el sendero en nuestro ordenamiento de múltiples actividades que entrañan una franca y creciente responsabilidad objetiva*⁷.

Ahora bien, ha dicho la máxima corporación ordinaria en su sala de Casación civil que, *“existiendo roles riesgosos, no hay lugar a una responsabilidad con culpa probada o de neutralización de culpas, sino de una participación concausal o concurrencia de causas*⁸, *por cuanto una actividad peligrosa no deja de serlo por el simple hecho de ser protagonista con otra acción de la misma naturaleza.”* (SC21112021, del 11 de junio. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona. Rad. 85162-31-89-001-2011-00106-01).

En esta providencia se resaltó además que:

“Sobre el punto ha dicho la Sala que “Si bien en un principio la doctrina de esta Corte resolvió el problema de las concausas o de la concurrencia de actividades peligrosas, adoptando diversas teorías como la “neutralización de presunciones”⁹, “presunciones recíprocas”¹⁰, y “relatividad de la peligrosidad”¹¹, fue a partir de la sentencia de 24 de agosto de 2009, rad. 2001-01054-01¹², en donde retomó la tesis de la intervención causal¹³.

“Al respecto, señaló:

“(…) La (…) graduación de ‘culpas’ en presencia de actividades peligrosas concurrentes, [impone al] (…) juez [el deber] de (…) examinar a plenitud la conducta del autor y de la víctima para precisar su incidencia en el daño y determinar la responsabilidad de uno u otra, y así debe entenderse y aplicarse, desde luego, en la discreta, razonable y coherente autonomía axiológica de los elementos de convicción allegados regular y oportunamente al proceso con respeto de las garantías procesales y legales.

“Más exactamente, el fallador apreciará el marco de circunstancias en que se produce el daño, sus condiciones de modo, tiempo y lugar, la naturaleza, equivalencia o asimetría de las actividades peligrosas concurrentes, sus características, complejidad, grado o magnitud de riesgo o peligro, los riesgos específicos, las situaciones concretas de especial riesgo y peligrosidad, y en particular, la incidencia causal de la conducta de los sujetos, precisando cuál es la determinante (imputatio facti) del quebranto, por cuanto desde el punto de vista normativo (imputatio iuris) el fundamento jurídico de esta responsabilidad es objetivo y se remite al riesgo o peligro (…)”.

“Así las cosas, la problemática de la concurrencia de actividades peligrosas se resuelve en el campo objetivo de las conductas de víctima y agente, y en la secuencia causal de las

⁷ CSJ SC 12 de junio de 2018 rad. 11001-31-03-032-2011-00736-01. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

⁸ En este caso, nada obsta para del mismo modo aludir a la existencia de presunción de causalidad en forma concordante con Henry Mazeaud; pero no puede entenderse que se trate de presunción de culpa. Es decir, da lugar a presumir la existencia del nexo causal, el cual podría quedar a la deriva con la presencia de causa extraña.

⁹ Tenía aplicación en los eventos de responsabilidad donde se habla de presunción de culpa, es decir, cuando se ejerce una actividad riesgosa. Dicha teoría afirmaba que las presunciones se aniquilaban, para dar paso a la culpa probada (CSJ SC 5 de mayo de 1999, rad. 4978). Durante su implementación, un sector de la doctrina se oponía a la misma, por *“(…) carecer de fundamento normativo, toda vez que el hecho de haberse causado el daño por la intervención encontrada de dos cosas riesgosas no puede provocar una mutación normativa, es decir, pasar del riesgo como factor de imputación, a la culpa probada (…)”* (PIZARRO, Ramón Daniel, *“Responsabilidad por riesgo creado y de empresa. Contractual y extracontractual”*, t. II. Buenos Aires. La Ley, 2006, pp. 274-277).

¹⁰ En este evento, las presunciones de culpa por quienes desarrollan labores riesgosas no se neutralizan, sino que permanecen incólumes. Significaba que cuando una de las partes era la que sufría el daño, la presunción subsistía en contra de quien no lo padeció, quien podrá destruir la presunción probando la incidencia del hecho de la víctima en la producción del evento dañoso (CSJ SC 26 de noviembre de 1999, rad. 5220). Su crítica radicaba en que *“(…) la solución de apoyaba en una falsa idea de la responsabilidad civil, cuya esencia se fundamenta en la idea de indemnización y no de pena, por tal motivo no se podía determinar la responsabilidad según la culpa del ofensor o la víctima (…)”* (PEIRANO FACIO, Ramón Daniel. *“Responsabilidad extracontractual”*, 3ª ed. Bogotá. Temis, 1981, pág. 442).

¹¹ Se tiene en cuenta el mayor o menor grado de peligrosidad de la actividad o mayor o menor grado de potencialidad dañina (CSJ SC 2 de mayo de 2007, rad. 1997-03001-01). Su censura consistía en que dicha tesis se preocupaba más por establecer que labor era más riesgosa en relación con otra, dejando de lado considerar cuál de ellas había causado el daño.

¹² Reiterado en sentencias de 26 de agosto de 2010, rad. 2005-00611-01, y 16 de diciembre de 2010, rad. 1989-000042-01.

¹³ Teoría que en todo caso había sido acogida originariamente por esta Corte en sentencia de 30 de abril de 1976, G.J. CLII, nº. 2393, pág. 108.

*mismas en la generación del daño, siendo esa la manera de ponderar el quantum indemnizatorio*¹⁴.

En tal caso, entonces, **corresponde determinar la incidencia del comportamiento de cada uno de los agentes involucrados en la producción del resultado, para así deducir a cuál de ellos el daño le resulta imputable desde el punto de vista fáctico y, luego, jurídico.** Como se dijo en el precedente antes citado, valorar la “(...) *conducta de las partes en su materialidad objetiva y, en caso de encontrar probada también una culpa o dolo del afectado, estable[cer] su relevancia no en razón al factor culposo o doloso, sino al comportamiento objetivamente considerado en todo cuanto respecta a su incidencia causal*”. (Subraya y negrilla del despacho).

3.5. Caso concreto.

Tratándose de una responsabilidad derivada del ejercicio de actividades peligrosas como se dijo, es claro que no le corresponde a la víctima demostrar la culpa del agente sino la conducta o hecho dañoso, el daño sufrido y la causalidad entre aquellos, de ahí que, verificada la concurrencia de estos requisitos, surgirá la obligación resarcitoria a cargo del extremo pasivo.

3.5.1. El daño

Entendido este como todo detrimento o menoscabo que afecta bienes o intereses lícitos de la víctima, los cuales se encuentran vinculados con su patrimonio, con su esfera espiritual o afectiva o, con los bienes de su personalidad, de vieja data, la Corte Suprema de Justicia entendió este como “la lesión, la herida, la enfermedad, el dolor, la molestia, el detrimento ocasionado a una persona en su cuerpo, en su espíritu o en su patrimonio”, en tanto, el perjuicio es considerado como “el menoscabo patrimonial que resulta como consecuencia del daño; y la indemnización es el resarcimiento, la reparación, la satisfacción o pago del perjuicio que el daño ocasionó.”¹⁵

Advertido lo anterior, hay que resaltar que, indudablemente el daño es el primer elemento que debe estudiarse, pues inane resulta seguir haciendo un examen de responsabilidad si este no se prueba, como lo ha reconocido la jurisprudencia y la doctrina especializada.

Bajo dicho contexto, no cabe duda que el daño aquí irrogado es evidente, pues el mismo se constituye en las lesiones que sufrieron los señores Fausto Aníbal Moreno Ordoñez, Omar Johann Mosquera Forero, María Esther Forero de Mosquera y Omar Hernán Mosquera Muñoz con ocasión del accidente de tránsito que dio génesis al presente proceso. Dichas lesiones, se encuentran soportadas en el historial clínico de cada uno de ellos y en los dictámenes de pérdida de calificación

¹⁴ CSJ. Civil. Sentencia SC2107 de 12 de junio de 2018.

¹⁵ CSJ Sentencia del 13 de diciembre de 1943, M.P. Dr. Cardozo Gaitán

laboral que arrojaron, respectivamente, los siguientes porcentajes: 16,03%, 13,20%, 15,00% y 33,11%¹⁶, experticias que, a su vez, fueron debidamente sustentadas por el médico Alfredo Esteban Saa luna dentro de la audiencia de que trata el art. 373 del C.G.P.

Ahora, en los alegatos conclusivos de Mapfre, se puso de relieve que las calificaciones aportadas no cumplían con los requisitos del art. 226 del C.G.P., en específico, los previstos en los numerales 4, 5, 6 y 10, que refieren a las publicaciones que haya hecho el perito; la lista de casos en los que haya actuado antes; si ha sido designado como experto en otro proceso por la misma parte o apoderado y; el adjunto de los documentos utilizados para la elaboración de las experticias.

Respecto de tales exigencias, además de las otras previstas en la norma referida, hay que decir que, si faltan, no desechan o desestiman *per se* la prueba pericial, pues dichas circunstancias han de ser valoradas ya en el fallo, en el que se tendrá en cuenta si eran relevantes o no aquellas para lograr obtener la credibilidad y/o certeza que se busca con ese medio de prueba.

Dicho ello, para el despacho, el hecho de que no se hayan aportado por escrito, las que echa de menos el apoderado del extremo pasivo, no demeritan el contenido de las calificaciones que se aportaron. Primero, porque sobre las exigencias faltantes, en la audiencia de sustentación y contradicción de tales dictámenes, el suscrito indagó, bajo la gravedad de juramento, al perito expositor, quien con claridad dirimió cada uno de dichos puntos; segundo, porque respecto del contenido de su experticia, respondió con coherencia y precisión cada uno de los cuestionamientos que le hizo el despacho y los abogados intervinientes, de allí que, atendiendo los criterios señalados en el art. 232 del C.G.P. para la valoración de los elementos suasorios aportados y sustentados, tales trabajos gozan de plena credibilidad y, por ende, son tenidos en cuenta en su totalidad.

3.5.2. La actividad riesgosa y su nexos causal con el daño

Dilucidado como está el daño acaecido, para este Operador Judicial no cabe duda alguna que, en el caso *sub examine* se encuentra acreditada la relación entre aquel y la conducta desplegada por la conductora del vehículo de placa JIM-571.

¹⁶ Visibles a folios 22-65 del PDF03

De ello, da cuenta inicialmente el Informe Policial de Accidente de Tránsito No. C-000525618¹⁷, suscrito por el agente Jhonathan Burbano, dentro del cual se determina con claridad la fecha y lugar de ocurrencia de los hechos, las personas que ocupaban los vehículos involucrados y la causal que, según lo observado por él, al llegar al sitio, causó el siniestro; de ahí que concluyó que, “*el conductor del vehículo No. 1 invade el carril de sentido contrario de circulación al salir de la curva*”, es decir, el de placa JIM-571 conducido por la señora Sharon Filigrana Santa; documento este que goza de autenticidad en la medida que no fue tachado ni desconocido por el extremo pasivo, según lo previsto en el inciso 2° del art. 244 del C.G.P.¹⁸

Ahora, no menos importante resulta el hecho de que, a pesar de existir una presunción de responsabilidad en contra de la demandada, por tratarse del ejercicio de una actividad peligrosa, esta no propuso excepciones encaminadas a demostrar la existencia de una causa extraña que le eximiere de dicha responsabilidad, tales como el hecho de la víctima, de un tercero o la fuerza mayor; su defensa se centró en invocar una inexistencia de obligación por el hecho de haber transado con las víctimas directas, la ausencia de solidaridad y, en lo que concierne a las condiciones de la póliza, oposiciones estas frente a las cuales se pronunciará el despacho más adelante. En este punto, lo que interesa resaltar es que, frente al tópico de la responsabilidad, no se amerita hacer mayores consideraciones.

Y es que, en verdad, sobre tal responsabilidad no cabe discusión alguna en la medida que, obra en el plenario además, sentencia penal condenatoria en contra de la señora Sharon Filigrana Santa por el delito de lesiones personales, proceso dentro del cual esta aceptó los cargos¹⁹.

Al respecto, téngase de presente que, a voces de la jurisprudencia civil, esa sentencia proferida en materia penal, por su naturaleza de orden público, tiene efectos frente a todos, aspecto sobre el cual la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha advertido que:

“Las situaciones, dice la Corte, que “son materia del proceso penal tienen por objeto el delito, como ofensa pública cuyo castigo interesa a toda la comunidad, distintamente a lo que sucede con el juicio civil donde el juez actúa en guarda de un simple interés particular”. De ahí que las “disposiciones represivas de **una sentencia condenatoria, efectuadas dentro del campo de acción funcional privativo del fuero penal, se consideran juzgadas con**

¹⁷ Folios 440-446, PDF 03 del expediente digital.

¹⁸ “(...) Los documentos públicos y los privados emanados de las partes o de terceros, en original o en copia, elaborados, firmados o manuscritos, y los que contengan la reproducción de la voz o de la imagen, se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos, según el caso.”

¹⁹ Folios 470-477, PDF 03 del expediente digital.

respecto a todos, intervinientes o no en el correspondiente proceso, y con referencia así mismo a cualquier cuestión, aún de índole extrapenal, sobre la cual esas disposiciones tengan influencia necesaria” (Sent. de abr. 15/97, CCXLVI, vol. I, págs. 421-422). Se sigue de lo dicho que el tribunal no podía ser indiferente ante lo que mostraba el fallo penal, pues si Borrero Buenaventura fue condenado por un delito contra la propiedad que tuvo como víctima a la demandante, habría en el proceso certeza de que el daño sí existió y de su magnitud...”²⁰ (Negrilla y subraya del despacho).

En sentencia más reciente²¹, la Corte trajo a colación que:

“La fuerza de cosa juzgada que se reconoce a ciertos pronunciamientos de los jueces penales en lo que concierne a la acción criminal, sobre el proceso civil indemnizatorio, no surge de la simple aplicación de los principios que gobiernan el instituto de la cosa juzgada en materia civil, pues las diferencias que ontológicamente caracterizan la actividad jurisdiccional en uno y otro proceso, determinadas fundamentalmente por el bien jurídicamente tutelado, descartan la coincidencia de los elementos procesales en los cuales subyace el instituto mencionado.

El fundamento de tal autoridad, como lo precisa la doctrina ‘...reside en un motivo de orden público sumamente simple. Los tribunales represivos, cuando resuelven la acción pública, fallan dentro de un interés social; no juzgan entre dos partes determinadas, sino entre una parte y la sociedad entera. **Lo que deciden para fallar sobre la acción pública debe, pues, imponerse a todos. Nadie puede ser llevado a discutir las disposiciones penales de la sentencia, incluso en sus consecuencias sobre los intereses civiles. Por eso, la autoridad de la cosa juzgada en lo criminal es absoluta sobre lo civil; se impone sean cuales sean las partes, sean cuales sean el objeto y la causa de la demanda civil**’ (Henri y León Mazeaud, André Tunc, Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual, Tomo Segundo, Volumen II, pág. 354). (Negrilla del despacho).

Así pues, si en materia penal, la autoridad competente se pronunció sobre la responsabilidad de la señora Sharon Filigrana Santa, vedada está la justicia civil para desconocer esa decisión que produjo efectos frente a todos y, por ende, debe considerarse plenamente acreditada.

Puestas de ese modo las cosas, refulge con claridad la responsabilidad civil que recae en la compañía de seguros demandada, siendo procedente ahora verificar si los medios exceptivos propuestos están llamados o no a prosperar.

3.5.3. Frente a las excepciones de mérito propuestas

3.5.3.1. La prescripción.

Inicialmente se propuso este medio impeditivo, sustentado en el hecho de que, a juicio de la aseguradora, la prescripción extraordinaria de 5 años aplicable en este caso, ya feneció.

²⁰ CSJ SC, Sentencia 7443 de agosto 3 de 2004. M.P. Edgardo Villamil Portilla

²¹ SC3062-2018. Radicación n.º 66001-31-03-005-2007-00057-01. M.P. Álvaro Fernando García Restrepo

Frente a ello, debe tenerse en cuenta que, el artículo 1081 del Código de Comercio, establece que en materia de seguros “la prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria (...) la prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción (...) la prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho (...)”.

En este contexto, la Corte Suprema de Justicia, como máximo órgano de la jurisdicción ordinaria, ha interpretado este artículo en diferentes oportunidades.

Sobre ello, manifestó que, la *prescripción ordinaria* tiene como principal propósito proteger los intereses de los asegurados que por su condición (como el caso de los incapaces²²) o por razones ajenas a su voluntad, no hayan tenido o debido tener conocimiento de los hechos que dieron lugar al siniestro. Esto significa que, mediante esta modalidad de prescripción, el Código de Comercio quiso dotar de mayores garantías a los legitimados para ejercer las acciones derivadas del contrato de seguro²³. Si el efecto de la prescripción es crear una consecuencia desfavorable a quien teniendo las posibilidades de ejercer un derecho o una acción²⁴, transcurrido determinado tiempo no lo hizo, en este evento la voluntad del legislador no fue castigar a quien ni siquiera conocía que tiene el derecho o quien por su condición no podría presentar la reclamación.

Por tanto, *“no basta el acaecimiento del hecho que da base a la acción, sino que por imperativo legal ‘se exige además que el titular del interés haya tenido conocimiento del mismo efectivamente, o a lo menos, debido conocer este hecho, momento a partir del cual ese término fatal que puede culminar con la extinción de la acción ‘empezará a correr’ y no antes, ni después”*²⁵.

Por otra parte, el propósito de la *prescripción extraordinaria* en el contrato de seguro es diferente. Su finalidad ya no tiene en cuenta consideraciones subjetivas. El principal objetivo es brindar seguridad jurídica a las partes del contrato cuando existen situaciones jurídicas en las que transcurrido un tiempo (5 años), aun no se han definido. Por esta razón, como lo ha resaltado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, la prescripción extraordinaria es objetiva. Ya no importa si la

²² Artículo 1504 del Código Civil Colombiano.

²³ Sobre los legitimados en causa en los contratos de seguro, especialmente en la modalidad del contrato de seguro de vida grupo de deudores, Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC-248/2005.

²⁴ El término técnico en estos casos es caducidad.

²⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 12 de febrero de 2007, exp. 1999-00749

persona tiene o no tiene conocimiento de los hechos, o puede o no tenerlo. Independientemente de ello, el tiempo comienza a contarse desde que ocurre el siniestro.

Con anterioridad, la Corte se pronunció sobre las diferencias que existen entre los tipos de prescripción. De esta manera, la prescripción ordinaria se diferencia de la extraordinaria, principalmente, por dos aspectos puntuales. Por un criterio subjetivo *“relacionado con el conocimiento, real o presunto, que se tenga de la ocurrencia del siniestro”*²⁶ y el otro objetivo, *“que tiene que ver con la capacidad para hacer efectivo el reconocimiento del siniestro y el pago de la indemnización pretendida, sin que ello impida que corran de modo simultáneo, como en efecto puede suceder”*²⁷. De acuerdo con ello, debe identificarse el tipo de sujeto y su condición para verificar cuál de estos términos le es aplicable.

Aunado a ello, se tiene el artículo 1131 de la norma comercial expresa que: *“OCURRENCIA DEL SINIESTRO. En el seguro de responsabilidad se entenderá ocurrido el siniestro en el momento en que acaezca el hecho externo imputable al asegurado, fecha a partir de la cual correrá la prescripción respecto de la víctima. Frente al asegurado ello ocurrirá desde cuando la víctima le formula la petición judicial o extrajudicial”*. Mientras que, en el artículo 1133 de la misma norma se prevé dijo que *“En el seguro de responsabilidad civil los damnificados tienen acción directa contra el asegurador. Para acreditar su derecho ante el asegurador de acuerdo con el artículo 1077, la víctima en ejercicio de la acción directa podrá en un solo proceso demostrar la responsabilidad del asegurado y demandar la indemnización del asegurador”*.

Bajo las normas transcritas, para el Despacho refulge con claridad que el legislador otorgó una acción netamente legal a la víctima en contra del asegurador, la cual, como viene de verse, se encuentra reglada en el artículo 1133 del Código de Comercio, quedando zanjado que, el término de prescripción para este tipo de acción es la extraordinaria, razón por la cual no ha prescrito la acción aquí estudiada.

Lo anterior, por cuanto el accidente de tránsito se produjo el 19 de marzo de 2017 y, aunque la demanda se presentó el 17 de junio de 2022, lo cierto es que el término se vio interrumpido por la emergencia sanitaria declarada en el país por la pandemia provocada por el virus del covid 19, ya que, mediante Decreto 564 del 15 de abril de 2020, artículo 1°, se ordenó la suspensión de términos así:

“Los términos de prescripción y de caducidad previstos en cualquier norma sustancial o procesal para ejercer derechos, acciones, medios de control o presentar demandas ante la

²⁶ Ibid.

²⁷ Ibid.

Rama Judicial o ante los tribunales arbitrales, sean de días, meses o años, se encuentran suspendidos desde el 16 de marzo de 2020 hasta el día que el Consejo Superior de la Judicatura disponga la reanudación de los términos judiciales.

El conteo de los términos de prescripción y caducidad se reanudará a partir del día hábil siguiente a la fecha en que cese la suspensión de términos judiciales ordenada por el Consejo Superior de la Judicatura. No obstante, cuando al decretarse la suspensión de términos por dicha Corporación, el plazo que restaba para interrumpir la prescripción o hacer inoperante la caducidad era inferior a treinta (30) días, el interesado tendrá un mes contado a partir del día siguiente al levantamiento de la suspensión, para realizar oportunamente la actuación correspondiente.

PARÁGRAFO. *La suspensión de términos de prescripción y caducidad no es aplicable en materia penal. Por lo tanto, no prospera la excepción de prescripción”.*

Ahora bien, dicha suspensión se prolongó hasta el 30 de junio de 2022 y, como viene de verse, a esa fecha ya se había presentado la demanda, misma que se instauró con posterioridad a la audiencia de conciliación fracasada del 21 de abril de 2021, y cuyo interregno prescriptivo había sido suspendido también en su momento desde la solicitud de conciliación²⁸, luego, en realidad de verdad, el término de los 5 años no concluyó en el mes de mayo de 2022 como lo sugiere el extremo pasivo, razón por la cual será despachada desfavorablemente la presente excepción.

3.5.3.2. “Inexistencia de indemnización por parte de la aseguradora”

La accionada fundamenta la presente excepción en el hecho de que, las personas lesionadas, a saber, Fausto Aníbal Moreno Ordoñez, Omar Johann Mosquera Forero, María Esther Forero de Mosquera y Omar Hernán Mosquera Muñoz, celebraron un contrato de transacción con la compañía de seguros, por valor de \$248.000.000, el 11 de abril de 2021, la cual versó “sobre la totalidad de las lesiones personales y perjuicios materiales sufridas²⁹” por dichas personas y que, según lo manifestado por ellas, en la cláusula Octava, no habían personas con igual o mejor derecho para reclamar por los mismos hechos:

²⁸ Art. 21 Ley 640 de 2001.

²⁹ Cláusula Primera, Numeral 4°

OCTAVA: Los aquí firmantes señores FAUSTO ANIBAL MORENO ORDOÑEZ, OMAR JOHAN MOSQUERA FORERO, MARIA ESTHER FORERO DE MOSQUERA, OMAR HERNAN MOSQUERA MUÑOZ, declara bajo juramento que no existe(n) otra(s) persona(s) con igual o mejor derecho a la indemnización materia de la

Escaneado con CamScanner

transacción y manifiesta que en caso de que llegare a existir y MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA o su Asegurado/a, y/o conductor del vehículo asegurado, se viere demandados, ya sea judicial o extrajudicialmente, por lo hechos descritos en la cláusula tercera, se compromete a reintegrar las sumas recibidas constituyéndose el presente documento en título ejecutivo para tales efectos, toda vez que queda entendido que esta es la única suma total y definitiva como indemnización a cargo de MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA, a la señora SHARON FILIGRANA SANTA conductora y propietaria del vehículo asegurado ya mencionado.

Activar
la Conf

Pues bien, inicialmente debe ponerse de presente que, el art. 2469 del Código Civil define la transacción como *“un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente o precaven un litigio eventual. No es transacción el acto que sólo consiste en la renuncia de un derecho que no se disputa”*.

Por su parte, según las voces del cano 2470 *Ibidem* *“No puede transigir sino la persona capaz de disponer de los objetos comprendidos en la transacción.”* y, conforme con el 2475: *“No vale la transacción sobre derechos ajenos o sobre derechos que no existen.”*

Finalmente, memórese que, según lo dispone el art. 1602 del mismo estatuto civil *“Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.”* (Negrilla fuera de texto)

Entonces, interpretando el alcance de la cláusula octava referida, a la luz de la normatividad civil citada, para este Funcionario resulta diáfano que, la transacción celebrada entre la aseguradora y los afectados directos del accidente de tránsito (lesionados), solo puede producir efectos jurídicos entre dichos contratantes, sin que puedan extenderse los mismos a terceros ajenos que no manifestaron su voluntad dentro de tal negocio jurídico.

Y es que, resulta apenas lógico deducir, como bien lo refiere el art. 2475 citado, que no es válido transar sobre derechos ajenos, tales como los que se reclaman por el extremo activo en este litigio, pues ciertamente, el grupo actor reclama perjuicios extrapatrimoniales que, difieren por completo a los derechos transados por las víctimas directas, los cuales, de una interpretación literal al contenido de su cláusula primera, versaron sobre las lesiones y perjuicios materiales sufridos solo por estas.

En esa misma línea, ha de colegirse que, quienes reclaman en este proceso no tienen mejor derecho que los afectados directos, pues evidentemente estos últimos tienen un interés jurídico mayor por ser quienes vieron afectada su integridad física y, en mayor proporción, las secuelas psicológicas del siniestro vial. Aquellos, por su parte, es decir, sus familiares demandantes, reclaman a su vez por las manifestaciones intangibles negativas que sufrieron también al ver sus familiares reducidos en su salud, pero estas no se equiparan, y no podría equipararse, a las sufridas por quienes estuvieron involucrados de forma directa en el accidente.

Entonces, de una interpretación también literal y, además, gramatical, de la cláusula octava que interpreta en su favor la compañía de seguros, es dable afirmar que, los actores no tienen igual o mejor derecho que los que transaron, además porque la indemnización que solicitan lo hacen a nombre propio y no respecto de los derechos de sus familiares que, evidentemente, ya fueron conciliados con la demandada.

Por las puntuales razones esgrimidas, la excepción promovida se declarará igualmente impróspera.

Ahora, como quiera que el apoderado de Mapfre hizo alusión en sus alegatos al incidente de reparación integral que se adelantó posterior al fallo penal condenatorio, indicando para tal efecto que los aquí actores fueron excluidos del mismo, según su dicho por haber operado la caducidad y, proponiendo con ello que no les asiste derecho a reclamar en este proceso, el despacho ha de precisar que, frente a tal manifestación no hay evidencia en el expediente de lo que aconteciere en el trámite de aquel incidente. Sin perjuicio de ello, se aclara que, el hecho de que aquellos no se hubiesen hecho parte civil en ese trámite expedito, no les impedía *per se*, acudir directamente a la especialidad civil, como en efecto lo hicieron, para solicitar el resarcimiento de los perjuicios inmateriales invocados.

3.5.3.3. Frente a las excepciones que la accionada denominó como “*Monto límite cobertura de la póliza No. 1507116013284*”, “*Delimitación contractual mediante exclusiones, garantías y demás condiciones contractuales establecidas en la póliza No. 1507116013284*” y la de “*Ausencia de solidaridad por parte de la aseguradora*”, hay que decir que, tales circunstancias en sí, no constituyen hechos impeditivos que controviertan la pretensión indemnizatoria, pues solo se limitan a poner de presente las condiciones propias del contrato de seguro y el límite del *quantum* de parte de la compañía

aseguradora, lo cual, en cualquier caso, han de tenerse en cuenta en el fallo, aun cuando no se aduzcan por el extremo pasivo.

Entonces, siendo que no se trata de excepciones propiamente dichas, que ameriten pronunciamiento individual como se hizo con las ya estudiadas, se procede a verificar si se encuentran o no acreditados los perjuicios inmateriales invocados en la demanda y, los valores a los que está obligada la demanda a reconocer, en virtud del contrato de seguro que la legitima para ser parte del proceso.

3.5.4. Liquidación de perjuicios

Esclarecido como está que, los perjuicios son la consecuencia patrimonial derivada del daño, se tiene que en la demanda se solicitaron de índole inmaterial, a saber: los morales y a la vida de relación, mismos frente a los cuales pasa el despacho a pronunciarse.

3.5.4.1. Perjuicios morales

Entendidos estos como la afectación dentro del plano psíquico interno de la persona, la cual se manifiesta en sentimientos de dolor, congoja y depresión de quien ha sufrido una lesión en un bien jurídico, es del caso acotar que, es pacífica la jurisprudencia colombiana al advertir que el medio probatorio que resulta más idóneo para probar su existencia es la presunción simple o también conocida como “de hombre o judicial”; ello, sin desconocer por supuesto que los demás elementos de prueba ordinarios puedan servir para tal fin.

Bajo ese derrotero, es claro que dicha presunción aplica respecto del grupo familiar más cercano de la víctima, pues frente a quienes lo componen puede hacerse una inferencia lógica que permite concluir que sufren emocionalmente ya sea por la pérdida de un ser querido, ora por las lesiones en la integridad de este cuando queda afectado físicamente. Ello admite, claro está, excepciones respecto de familiares que por algún motivo se distanciaron de la víctima, lo que necesariamente ha de reducir el monto de su indemnización o, en otros casos, que ella resulte nula por no afectarle, lo que de cualquier manera debe ser acreditado por quien alegue tal circunstancia y desvirtúe así, la presunción advertida en favor del grupo actor.

Así las cosas, en el presente asunto se encuentran acreditadas las lesiones de los familiares de los demandantes, con ocasión del accidente de tránsito ocurrido en el mes de marzo de 2017. Así mismo el parentesco de aquellos, así:

Respecto del lesionado Fausto Aníbal Moreno Ordoñez, los demandantes: Gladys Bejarano Mejía (esposa)³⁰ Andrés Felipe³¹, Mauricio³² y Daniel Moreno Bejarano³³ (Hijos)

Respecto de los lesionados María Esther Forero de Mosquera, Omar Hernán Mosquera Muñoz y Omar Johann Mosquera Forero, los demandantes: Christian Fabián Mosquera Forero y Gleydis Astrid Mosquera Forero³⁴ (Hijos de los de los dos primeros y hermanos del último).

Frente a ellos, se presume la causación del daño moral por la afectación en la integridad física de su esposo y padre, en el caso del primer grupo y, de sus padres y hermano en el caso del segundo, presunción que, debió derruir la parte demandada a través de los medios de prueba previstos en el C.G.P., lo que no se alegó ni se probó en el transcurso del proceso. *Contrario sensu*, fueron recibidas las declaraciones de los testigos Abdul Yamir Shek Tangarife y Fabio Parra Mosquera quienes indicaron las dificultades familiares y situación de tristeza y zozobra que vivieron los demandantes a raíz del siniestro vial.

En consecuencia, se condenará a la parte demandada, a pagar por concepto de perjuicios morales, los valores que han de fijarse atendiendo el criterio de *arbitrio iuris* pues, frente a la cuantificación de los mismos, no existen baremos o reglas sino que, se han señalado por la máxima corporación, unas sumas orientadoras, no a título de imposición sino de referentes³⁵, luego, para el caso en concreto, al tratarse de unas lesiones que arrojaron una pérdida parcial en la capacidad laboral de los familiares de los demandantes, conforme a la prueba documental y pericial referidas *ut supra*, se liquidan de la siguiente forma:

Para la señora Gladys Bejarano Mejía, Andrés Felipe, Mauricio y Daniel Moreno Bejarano, esposa e hijos de Fausto Aníbal Moreno Ordoñez respectivamente, se reconoce la suma de veinticinco millones de pesos (\$25.000.000) para cada uno de ellos.

³⁰ PDF03 Pág. 10

³¹ PDF03 Pág. 8

³² PDF03 Pág. 7

³³ PDF03 Pág. 9

³⁴ PDF03 Págs. 12 y 13

³⁵ Exp. 1999 - 02191. "(...) consultando la función de nomofilaquia, hermenéutica y unificadora del ordenamiento que caracteriza a la jurisprudencia, la Sala periódicamente ha señalado al efecto unas sumas orientadoras del juzgador, no a título de imposición sino de referentes (cas.civ. sentencia de 28 de febrero de 1990, G.J. No. 2439, pp. 79 ss; así en sentencia sustitutiva de 20 de enero de 2009, exp. 170013103005 1993 00215 01, reconoció por daño moral, cuarenta millones de pesos).

Para los señores Christian Fabián Mosquera Forero y Gleydis Astrid Mosquera Forero, en su condición de hijos de la lesionada María Esther Forero de Mosquera, se reconoce la suma de de veinticinco millones de pesos (\$25.000.000) para cada uno de ellos, como indemnización al perjuicio moral que sufrieron por las lesiones de su madre.

En igual sentido, se les reconoce a aquellos, en su condición de hijos del lesionado Omar Hernán Mosquera Muñoz, la suma de veinticinco millones de pesos (\$25.000.000) para cada uno de ellos, como indemnización al perjuicio moral que sufrieron por las lesiones de su padre.

Finalmente, en su condición de hermanos del lesionado Omar Johann Mosquera Forero, se les reconoce la suma de quince millones de pesos (\$15.000.000) para cada uno de ellos, como indemnización al perjuicio moral que sufrieron por las lesiones de su hermano.

Ahora bien, como quiera que dichas condenas suman en favor de cada uno de los dos últimos demandantes, el valor de \$65.000.000, las mismas deberán ser ajustadas en virtud de que, en la demanda se pidió a favor de cada uno de ellos, un máximo de \$50.000.000, de manera que, reconocer suma mayor a esta, va en contravía del principio de congruencia previsto en el art. 281, Inciso 2° del C.G.P³⁶., es decir, se estaría profiriendo una condena *ultra petita*.

En consecuencia, los valores de \$25.000.000 se reajustan a veinte millones de pesos (\$20.000.000) y los de \$15.000.000 a diez millones de pesos (\$10.000.000), para un total de **\$50.000.000** para cada uno de los hermanos Mosquera Forero.

Total condenas:

Gladys Bejarano Mejía:	\$25.000.000
Andrés Felipe Moreno Bejarano:	\$25.000.000
Mauricio Moreno Bejarano:	\$25.000.000
Daniel Moreno Bejarano:	<u>\$25.000.000</u>
	\$100.000.000

³⁶ "(...) No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en esta."

Christian Fabián Mosquera Forero: \$50.000.000
Gleydis Astrid Mosquera Forero: \$50.000.000
\$100.000.000

3.5.4.2. Daño a la vida de relación

Fue solicitado en el libelo genitor, que se reconociera indemnización a cada uno de los gestores por concepto del perjuicio a la vida de relación, mismo que ha sido entendido por la Corte, de la siguiente manera:

(...) a diferencia del daño moral, que corresponde a la órbita subjetiva, íntima o interna del individuo, el daño a la vida de relación constituye una afectación a la esfera exterior de la persona, que puede verse alterada, en mayor o menor grado, a causa de una lesión infligida a los bienes de la personalidad o a otro tipo de intereses jurídicos, en desmedro de lo que la Corte en su momento denominó “actividad social no patrimonial” (...) Dicho con otras palabras, esta especie de perjuicio **puede evidenciarse en la disminución o deterioro de la calidad de vida de la víctima, en la pérdida o dificultad de establecer contacto o relacionarse con las personas y cosas, en orden a disfrutar de una existencia corriente, como también en la privación que padece el afectado para desplegar las más elementales conductas que en forma cotidiana o habitual marcan su realidad.** Podría decirse que quien sufre un daño a la vida de relación se ve forzado a llevar una existencia en condiciones más complicadas o exigentes que los demás, como quiera que debe enfrentar circunstancias y barreras anormales, a causa de las cuales hasta lo más simple se puede tornar difícil. Por lo mismo, recalca la Corte, la calidad de vida se ve reducida, al paso que las posibilidades, opciones, proyectos y aspiraciones desaparecen definitivamente o su nivel de dificultad aumenta considerablemente. **Es así como de un momento a otro la víctima encontrará injustificadamente en su camino obstáculos, preocupaciones y vicisitudes que antes no tenía, lo que cierra o entorpece su acceso a la cultura, al placer, a la comunicación, al entretenimiento, a la ciencia, al desarrollo y, en fin, a todo lo que supone una existencia normal,** con las correlativas insatisfacciones, frustraciones y profundo malestar.”

La misma providencia, plantea algunas características propias de tal perjuicio, de las que se destaca:

“(...) b) adquiere trascendencia o se refleja sobre la esfera externa del individuo, situación que también lo diferencia del perjuicio moral propiamente dicho;

c) en las situaciones de la vida práctica o en el desenvolvimiento que el afectado tiene en el entorno personal, familiar o social se manifiesta en impedimentos, exigencias, dificultades, privaciones, vicisitudes, limitaciones o alteraciones, temporales o definitivas, de mayor o menor grado, que él debe soportar o padecer, las cuales, en todo caso, no poseen un significado o contenido monetario, productivo o económico;

d) no sólo puede tener origen en lesiones o trastornos de tipo físico, corporal o psíquico, sino también en la afectación de otros bienes intangibles de la personalidad o derechos fundamentales, e incluso en la de otro tipo de intereses legítimos;

e) según las circunstancias de cada caso, **puede ser sufrido por la víctima directa de la lesión o por terceros que igualmente resulten afectados, como, verbigracia, el cónyuge, el compañero o la compañera permanente, los parientes cercanos o los amigos, o por aquélla y éstos(...)**”

Y, para diferenciarlo del perjuicio moral sostuvo:

“No siempre la congoja por la muerte de un ser cercano y querido va unida al distanciamiento de los familiares, ni la socialización quiere decir falta de angustia por ese acaecimiento o que sea menor en comparación con quien se aísla de su entorno. Mucho menos existen reglas de conducta preestablecidas para afrontar el fallecimiento intempestivo de los integrantes del núcleo familiar, pero eso sí, la manera como lo haga cada uno de los supervivientes puede incidir sustancialmente en la de los demás.

De ahí que nada obsta para que la apatía y el alejamiento, fuera de entenderse como exteriorizaciones del dolor ocasionado con el hecho luctuoso, trasciendan a un desentendimiento de lo que pasa alrededor y una modificación de las condiciones de vida, como alteración consecencial directa del daño.” (Negrilla del despacho).

Atendiendo la anterior postura jurisprudencial, hay que indicar delantadamente que, tal perjuicio no solo procede frente a la víctima directa sino también por terceros que se vean afectados en los términos expuestos, empero tal causación debe ser plenamente acreditada en el proceso ya que, frente a este no se predica la presunción que sí aplica en los perjuicios morales.

Entonces, siendo que, en el presente asunto en realidad no se evidencia que los demandantes, en su calidad de terceros o familiares de los lesionados, hayan sufrido una alteración en su forma de relacionarse o de desplegar conductas cotidianas que antes del accidente realizaran, o que vieran alterado además su acceso a la cultura, al placer, a la comunicación y demás aspectos referidos por la Corte como una alteración a sus condiciones de vida, se despachará negativamente esa pretensión.

3.5.5. Los valores a reconocer por parte de la aseguradora conforme con la póliza

Está claro que, respecto de la compañía de seguros accionada no se predica solidaridad alguna para con el asegurado, pues su responsabilidad civil se deriva es del contrato que amparaba el vehículo de placa JIM-571, luego está llamada a responder por la condena aquí prevista, al ser demandada en acción directa por parte de las víctimas en los términos del art. 1133 de C.co, de allí que, lo que ha de verificarse a continuación, es si la póliza aportada en efecto, ampara el siniestro y los daños a resarcir.

Dicho esto, se observa que la póliza aportada corresponde a la No. 1507116013284, efectiva entre el 20 de diciembre de 2016 y el 19 de diciembre de 2017, esto es, vigente para el 19 de marzo de 2017, fecha en que ocurrió el siniestro. En esta, se fijó como cobertura la de “Muerte o lesiones a dos o más personas” por valor de \$800.000.000 sin lugar a deducible, luego se percibe claramente que, la condena

aquí impuesta no sobrepasa dicho tope y, por ende, deberá ser pagada directamente a cada uno de los demandantes.

3.5.6. Del llamamiento en garantía

Frente a esta figura jurídica, el artículo 64 del Código General del proceso, establece que "quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación".

En estos términos, el llamamiento en garantía es una figura procesal a través de la cual se busca enviar los efectos de una posible sentencia adversa, a un tercero que tenga la obligación contractual o legal de soportar toda o parte de la condena. La obligación legal es aquella en la que en virtud de la ley existe solidaridad para el pago de los perjuicios (artículos 1579 y 2344 del Código Civil). El fin de tal figura es lograr economía, celeridad, coherencia en la jurisdicción y seguridad jurídica, porque implica la posibilidad de evitar litigios posteriores y diferentes con eventuales sentencias contradictorias a aquél en que se discute el asunto central, razón que impone decidir acerca de su prosperidad únicamente cuando ya ese tema ha sido resuelto y en tanto la pretensión prospere. Se legitima si el tercero aparece obligado legal o contractualmente frente al llamante, para asumir el costo de la indemnización que brote en frente de éste o el reembolso de lo que deba pagarse, de donde emerge que ha de existir un vínculo originado en la ley misma o en un texto convencional que justifique y explique la prestación del llamado, como quiera que sin ello surge imposible la condena que en su contra se pide.

En el caso concreto, el llamamiento lo hace Mapfre Seguros de Colombia S.A., en contra de los señores Fausto Aníbal Moreno Ordoñez, Omar Johann Mosquera Forero, María Esther Forero de Mosquera y Omar Hernán Mosquera Muñoz, con quienes se celebró un contrato de transacción para la indemnización de los perjuicios ocasionados debido al accidente de tránsito ocurrido el 19 de marzo de 2017 y en cual se fijó una cláusula, la octava, según la cual, estos declararon que no existen otras personas con igual o mejor derecho a la indemnización materia de la transacción y que, en caso de existir, se comprometían a restituir o reintegrar las sumas recibidas; no obstante, como líneas arriba se esbozó, y cuyos razonamientos se reiteran en este punto, se concluye que, dicho contrato de transacción es

inoponible frente a los aquí demandantes, de ahí que, los llamados en garantía no están en la obligación de reintegrar las sumas de dinero recibidas como indemnización.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Diecisiete Civil del Circuito de Cali**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR NO PROBADAS las excepciones de mérito propuestas por la demandada **Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.**, las que denominó “prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro”, “monto límite cobertura de la póliza No. 1507116013284”, “delimitación contractual mediante exclusiones, garantías y demás condiciones contractuales establecidas en la póliza No. 1507116013284”, “ausencia de solidaridad por parte de la aseguradora”, “inexistencia de indemnización por parte de la aseguradora” y “la innominada”, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: En consecuencia, **DECLARASE** a **Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.** civil y contractualmente responsable por los perjuicios morales sufridos por los demandantes con ocasión del accidente de tránsito ocurrido el 19 de marzo de 2017, en virtud del contrato de seguro: Póliza No. 1507116013284, al ser demandada en ejercicio de la acción directa,

TERCERO: En virtud de la anterior declaración, **CONDENASE** a **Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.** a pagar al grupo actor las siguientes sumas de dinero:

Por concepto de perjuicios morales:

Para la señora **Gladys Bejarano Mejía, Andrés Felipe Moreno Bejarano, Mauricio Moreno Bejarano y Daniel Moreno Bejarano**, esposa e hijos de Fausto Aníbal Moreno Ordoñez respectivamente, la suma de veinticinco millones de pesos (**\$25.000.000**) para cada uno de ellos, para un total de **\$100.000.000**

Para los señores **Christian Fabián Mosquera Forero y Gleydis Astrid Mosquera Forero** (Hijos de María Esther Forero de Mosquera y Omar Hernán Mosquera Muñoz y, hermanos de Omar Johann Mosquera Forero), la suma de cincuenta

millones de pesos **(\$50.000.000)** para cada uno de ellos, para un total de **\$100.000.000**

CUARTO: Las sumas señaladas en el numeral anterior deberán ser pagadas dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia. A partir de allí, se reconocen intereses moratorios a la tasa máxima certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia.

QUINTO: DENIEGANSE las demás pretensiones de la demanda.

SEXTO: CONDENASE en costas a **Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.** y, en favor de los demandantes, para lo cual se fijan como agencias en derecho la suma de **\$6.000.000**, conforme al Acuerdo No. PSAA16-10554 del 5 de agosto de 2016, emanado del Consejo Superior de la Judicatura. Líquidense por secretaría dichas costas en la forma prevista en el art. 366 del C.G.P.

SÉPTIMO: De no ser recurrida la presente decisión, y una vez cumplido lo dispuesto en el numeral anterior, **ARCHÍVENSE** las presentes diligencias, previas anotaciones de rigor en el libro radicador del despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


WILSON RICARDO VÁSQUEZ GÓMEZ
JUEZ

047

JUZGADO DIECISIETE CIVIL DEL
CIRCUITO SANTIAGO DE CALI
SECRETARIA
En Estado No. 121 de hoy se notifica a las
partes el auto anterior.
Fecha: 15 de diciembre de 2023
RAFAEL ANTONIO MANZANO PAIPA
Secretario